MAURO

SCHIZZO DI UNA ENCICLOPEDIA GIURIDICA

1876

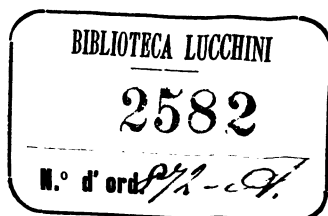
SCHIZZO
DI UNA
ENCICLOPEDIA GIURIDICA

PER

L'Avv. MARIO DE MAURO

Prof. pareggiato di Dritto e Procedura penale nella Regia Università di Catania
Socio corrispondente del Circolo Giuridico
e dei Benemeriti Italiani di Palermo
dell'Accademia di Scienze, Lettere ed Arti dei Zelanti di Acireale ecc. ecc.

(Estratto dal *Circolo Giuridico* Anno VII. Vol. VII)

PALERMO
TIPOGRAFIA DI PIETRO MONTAINA &
GIA' DEL GIORNALE DI SICILIA

1876

SCHIZZO

DI UNA

ENCICLOPEDIA GIURIDICA

PER

L'Avv. **MARIO DE MAURO**

Prof. pareggiato di Dritto e Procedura penale nella Regia Università di Catania
Socio corrispondente del Circolo Giuridico
e *dei* Benemeriti Italiani di Palermo
dell'Accademia di Scienze, Lettere ed Arti dei Zelanti di Acireale ecc. ecc.

(Estratto dal *Circolo Giuridico* Anno VII. Vol. VII)

PALERMO
TIPOGRAFIA DI PIETRO MONTAINA & COMP.
GIA' DEL GIORNALE DI SICILIA

1876

Fare uno schizzo di una *Enciclopedia giuridica* (1) significa per lo meno svolgere i principî fondamentali del Diritto, accennare l'estensione o la circonferenza di essa, scrutarne l'origine e seguirne il progressuale svolgimento, additarne lo scopo, l'utilità e l'importanza. Toccheró quindi di volo ciascuno dei punti suddetti.

§ 1.

Nozione e prospetto dell'enciclopedia giuridica.

Suolsi comunemente indicare con la parola *enciclopedia* il corso completo di tutte le scienze, arti e mestieri sistematicamente organato: in altri termini, un deposito generale e ragionato di tutte le umane cognizioni. Accoppiando peró alla parola *enciclopedia* il qualificativo *giuridica*, il significato di essa resta limitato alle conoscenze che si rapportano a tutto il corpo del dritto, e che nel loro insieme costituiscono la scienza del medesimo. Segue da ciò, essere assai ben detto, che con lo studio dell'enciclopedia giuridica non altro si dee tenere di mira se non « di presentare un armonico prospetto di tutta la scienza del dritto e dello stato, e mediante i più elevati principî di diritto esporre il legame tra i diversi rami, non che le idee essenziali di tutte le materie più importanti » (2).

Tale essendo adunque l'ufficio dell' Enciclopedia giuridica, è da sè stesso palese esser cosa indispensabilissima, che in primo luogo si presenti la genesi e lo sviluppo del Diritto. E come che poi in rapporto alla *libertà di operare* il vocabolo *Diritto* ha un doppio significato, assumendosi ora in un senso *obbiettivo*, cioè come norma o regolo a cui l'uomo dee conformare le sue azioni (*ius est norma agendi*), ed ora in un senso *subbiettivo*, vale a dire come *facoltà* o *potenza di operare*, ed, in altri termini, come quella podestà che ha l'uomo di agire senza ostacolo a norma della legge, quanto di conseguire da altri ciò che gli è dovuto in forza della legge medesima (*ius est facultas agendi*), egli é perciò, che, in secondo luogo, occorre ancora il considerarlo sotto l'uno e l'altro aspetto.

Arrogi a ciò, che corrispondendo sempre all'idea del dritto assunto nel senso di *facoltà o potenza di agire* l'idea del *dovere*, è altresì necessario fissare la genesi e la nozione di questo, non che il legame che esiste fra dovere *e dritto.*

Siccome intanto il *dritto* non è la legge della *morale*, ma un che dalla stessa separato e distinto — distinzione che devesi assolutamente serbare per le importanti

(1) Appena occorre qui il dichiarare, che in dettando tale scritta si sono unicamente tenuti di mira i limiti ed i bisogni della scienza, non già i Regolamenti *Bonghi*.

(2) Ahrens, *Enciclopedia giuridica*, Vol. I, pag. 15, Milano e Verona, 1856.

e fatali conseguenze, che in contrario caso ne verrebbero — così, in terzo luogo, occorre ben di precisare qual sia il legame o rapporto che passa fra l'uno e l'altra quale la distinzione e la differenza.

D' altra parte dividendosi il dritto *obbiettivamente* considerato in *naturale*, o meglio in *razionale o filosofico* ed in *positivo*, secondochè lo si deduce dall' uomo col lume di sua ragione, dai suoi rapporti reali e necessarî, e dalla sua destinazione; ovvero lo si considera come il complesso delle regole moderatrici degli atti umani decretate da una legittima autorità ai proprî soggetti, così in quarto luogo è necessario il venir delineando i principî fondamentali su cui l'una e l'altra branca di dritto si esercita e travaglia.

E però che il dritto positivo, avuto riguardo al *modo* di sua introduzione ed alle *fonti* da cui deriva, si basa parte sopra leggi espresse (*ius quod ex scripto constat*), parte sopra usanze e consuetudini (*ius quod sine scripto venit*), così urge al tempo stesso determinare i tratti caratteristici del dritto *scritto* e del dritto non *scritto*.

E siccome poi relativamente al suo *obbietto*, cioè all'indole ed alla natura dei rapporti, in cui si svolge l'umana personalità, il diritto positivo distinguesi in *pubblico* e *privato*, e questo in *singolare* (1) e *comune* ossia *civile* (come volgarmente lo si appella), e l'altro in *interno ed esterno o internazionale*, così è ugualmente indispensabile indicare i principî direttivi di ciascuno degli accennati rami, non che il loro nesso reciproco.

Finalmente suddividendosi il dritto pubblico interno in dritto *costituzionale o politico*, *in amministrativo*, in *penale* ed in *giudiziario*, e l'esterno o internazionale in *pubblico e privato.* a seconda la natura dei rapporti, che con ciascuna suddivisione a regolare s'imprende, così è ancora necessario, che si tocchino i principî rudimentali costitutivi di essa e le sue relazioni, riserbando ogni qualsiasi particolarità nella trattazione delle singole materie.

Ma il dritto non è una astrazione; esso è invece un che di concreto, una realità, che vive ed impera sempre e dovunque. Segue da ciò, esser cosa indispensabile il mostrare lo sviluppo dinamico dello stesso nello spazio e nel tempo, il tessere, io dico, la sua storia, all'oggetto di scrutare come la idea di esso fosse apparsa, svolta e perfezionata nella coscienza dei diversi popoli e nelle varie nazioni. Egli è mestieri pertanto, che la storia del dritto faccia parte eziandio dell'Enciclopedia giuridica, non potendosene affatto separare e disgiungere, essendo il suo medesimo essere, la sua vita reale ed effettiva.

Nè questo è il tutto. — Essendo l'Enciclopedia del dritto un ramo del grande albero dell'Enciclopedia universale, ch'è l'unità comprensiva di tutte le discipline, o di tutti i rami dell' umano sapere, come sopra fu detto, occorre indagare altresì il luogo ed il legame che il dritto ha con esse, come figlio della madre comune. Siccome però questo sarebbe opera molto lunga e faticosa, così non bisogna altro, che scegliere fra tutte quelle che gli stanno più immediatamente in rapporto, e delle

(1) In generale si ritiene come faciente parte del *singolare* gius il dritto *commerciale*, ed ogni altra norma regolante speciali rapporti giuridici.

quali egli sovente, anzi sempre avvantaggiasi, e che possono ridursi alle seguenti, cioè:

a) Belle lettere e Filologia;
b) Storia e Filosofia;
c) Bibliografia e storia letteraria del Dritto:
d) Scienze matematiche e fisiche;
e) Paleografia e diplomatica;
f) Medicina legale;
g) Pratica degli affari;
h) Statistica ed economia politica;
i) Studio comparato delle legislazioni straniere.

Per ultimo entra a far parte dell' Enciclopedia giuridica la ***metodologia***, che, come indica la stessa parola, si è « l' avviamento il quale offre, specialmente nella istruzione accademica, maggiore opportunità alla coordinazione, alla specie ed al modo dello studio della intera scienza del dritto » (1).

In concreto adunque in un' Enciclopedia giuridica bene intesa devonsi metodicamente studiare non solo i principî fondamentali della teoria generale e speciale del dritto, gli intimi rapporti del suo organismo nei diversi rami di cui componesi, la genealogia e lo sviluppo di esso nello spazio e nel tempo, ma sippure le relazioni che ha con le scienze a lui ausiliarie ed affini, ed in che esse consistano.

§. II.

Origine e svolgimento dell' enciclopedia giuridica.

L' enciclopedia giuridica, sintesi organica della scienza del dritto, non può per ciò stesso concepirsi fuori lo stato di una ben progredita civiltà. Segue da ciò, che la si cerca invano presso i popoli barbari e rozzi, dappoichè mancando ad essi quella coscienza filosofica, che è il solo terreno, in cui quella attecchisce e germoglia, vien meno la suprema condizione di suo sviluppo. A misura però che lo spirito umano si mette per la scala dell' incivilimento, l' enciclopedia giuridica, che ne segue il cammino, comincia a svolgersi e ad enuclearsi, e quando quello è pervenuto al suo apogèo, l' altra acquista a sua volta il più alto grado di sviluppo e di perfezionamento.

E' pertanto, che nel rintracciare l' origine dell' enciclopedia del dritto, occorre ben distinguere due periodi di tempo, l' uno antico, ed è quello in cui essa rattrovasi allo stato di embrione, involuta (vita intrauterina) nelle universali enciclopedie, se pur tale nome può convenirsi alle opere di allora, l' altro moderno, ed è quello in cui essa se n' è distaccata (vita estrauterina, vita propria ed a sè).

Primo periodo. — Esso corre da Platone ed Aristotile a tutto il secolo XVII. Ed in vero fu in Grecia, che essendo giunto pel primo l' umano pensiero ad alto grado di coscienza filosofica, si cominciarono ad ordinare a categorie gl' intelligibili tipi delle Idee tutte, che si affacciano all' umano intelletto a seconda la propria indole

(1) Cfr. Ahrens, Op. cit. vol. II, pag. 347.

e natura. Lo attestano con le loro opere immortali i due più grandi Filosofi su ricordati, Platone ed Aristotile, il primo negli aurei libri della *Repubblica* e delle *Leggi* ed il secondo nell' *Etica.* Non vi ha in effetti alcuno che negar possa, come i molteplici argomenti da loro impresi a trattare sono svolti con certo ordine ed elevati quasi a sistema scientifico, e quindi il Diritto, uno dei loro precipui obbietti, oltrechè vi è presso a poco contenuto nella sua universalità, cioè, nella varietà delle sue sfere, vi è ordinato e composto come ad uniforme sistema di giuridica scienza (1).

Ma il genio civilizzatore dell' umanità lasciava intanto la Grecia, e si dirigeva verso Italia, all' eterna città, a Roma, la quale divenne in breve il centro della mondiale civiltà. Fu perciò, che tutto ebbe quivi maggiore pratico sviluppo, epperò la scienza enciclopedica e quindi la giuridica acquistò presso la razza latina maggiore organismo, svolgimento e perfezione. Sia prova di ciò il concetto, nel quale si ebbe presso quelle genti la giurisprudenza, allorquando la dissero: « *divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia* « (2); il che vuol dire il dritto è l' enciclopedia.

Era scritto però nel libro degli umani destini, che Roma, regina del mondo, doveva ancora cadere da quell' altezza e sublimità, alla quale era poggiata, e cadde trascinando seco ogni vestigio di sapienza e di dottrina, e quindi la scienza del Dritto eziandio. Epperò essa non cominciò a rilevarsi che coi primi albori del risorgimento scientifico, nel medio evo, dovuto principalmente alle opere teologiche dei Dottori della Chiesa e fra questi con ispecialità a S. Agostino e all' Aquinate. Se non che penetrata ovunque la luce dell' incivilimento e del progresso, la scienza giuridica unitamente alle altre discipline tornò a rioccupare il posto dovutole, e quindi l' enciclopedia del dritto pervenne ad alto grado di cultura in Italia col Vico, ed in Germania col Leibnizio, il Kant ed altri, che lungo sarebbe il nominare. Che anzi fu qui, che la stessa acquistò vera vita propria ed a sè, cioè autonoma ed indipendente, e che ebbe per la prima volta gli onori di un culto speciale. Fu in vero il Martini che sin dall' anno 1685 ebbe a dettare nell' Università di Kiel un corso introduttivo alla giurisprudenza: *collegium isagogicum in universam jurisprudentiam* (3).

Secondo periodo. — Esso puossi ben dire che corra dai primordii del secolo XVIII in poi, cioè fino ai nostri giorni. In questo periodo si scorge, che l' enciclopedia giu-

(1) Quantunque i libri biblici dell' Oriente fossero il primo irrefragabile documento, dal quale ha esordio il sapere dell' umanità; pure siccome in Oriente lo sviluppo intellettivo dello spirito umano rimase allo stato d' intuizione, e non già di coscienza riflessa stante il concetto religioso, che dominava quelle popolazioni, e che involgea in una generalità indistinta ogni qualsiasi parte ed elemento dello scibile umano, così la scienza enciclopedica non ebbe agio ed opportunità al suo nascimento e svolgimento qualsiasi.

(2) D. Iust. et Iure, L. 1, Tit. 1, L. 10, §. 2.

(3) Si cita ordinariamente Schmauss come colui che pel primo fece nel 1737 a Gottinga un corso preparatorio, *collegium preparatorium*, dopo che la morte impedì Brunquell di mettere in esecuzione un simile progetto; ma la novità può consistere unicamente nel *sommario* o *manuale* che Schmauss scrisse per le lezioni. Il nome di *Enciclopedia* fu poi messo in uso da Pütter nel 1767. Cfr. Falck, *Cours d' introduction général á l'étude du droit, on encyclopedie juridique* tradotto ed annotato da Pellat, Paris, 1841, pag. 49.

idica staccatasi dall'enciclopedia universale, in cui sino allora era stata compresa e rattata, acquista una vita tutta sua e particolare (1). Ciò devesi su di ogni altro alla ›ensatrice Germania, e quindi ad essa va tenuta con preferenza l' enciclopedia giuidica del lustro che ha oggi meritevolmente acquistato presso le più culte, ed inivilite nazioni del mondo.

Ma la scienza è cosmopolita e non un zoofito fisso al suolo in cui nasce. Epperò ›otto il titolo di *Introduzione generale allo studio del Diritto* venne anche, nel 1840, ondata in Francia per opera del Cousin la cattedra, che già da gran tempo nelle Università germaniche, non esclusi gli stati Austriaci, era stata introdotta col nome li *Enciclopedia giuridica.* E l'Italia, non ultima delle più culte nazioni del mondo nella via del sapere, imitandone anche l'esempio, venne meritevolmente ad istituirla ra noi col Real Decreto del 14 settembre 1862 sull' ordinamento delle Università (2). È questo in breve il processo storico dell' Enciclopedia *giuridica.*

§ III.

Scopo, utilità ed importanza dell' enciclopedia giuridica.

« Depuis longtemps tous les bons esprits réclament un cours préliminaire, qui aurait pour objet d' orienter en quelque sorte les jeunes étudiants dans le labyrinthe de la jurisprudence, qui donnât une vue géneral de toutes les parties de la science juridique, marquât l' objet distinct et spècial de chacune d' elles, et en même temps leur dèpendance reciproque, et le lien intime qui les unit; un cours qui ètablirait la méthode général a suivre dans l' etude du droit, avec les modifications particulières que chaque branche réclame, un cours enfin qui ferait connaître les ouvrages importants qui ont marquè les progrés de la science. Un tel cours relèverait la science du droit aux yeux de la jeunesse, par le caractère d' unité qu' il lui imprimerait, et exercerait une heureuse influence sur le travail des èléves et sur leur développement intellectuel et moral » (3). Così scrivea nel 1840 il Cousin nel suo rapporto al Sire di Francia per l' istallazione di un corso d' *Introduzione generale allo studio del Diritto* nella Facoltà di Parigi; e da tali solenni parole risulta bellamente qual sia lo scopo, e quanta l' utilità e l' importanza dell' insegnamento medesimo. Per verità varî sono i vantaggi che lo studioso verrà a risentirne cominciando lo studio del diritto dall' enciclopedia, ciò che la rende d' indispensabile ed assoluta necessità. Annuncierò i più salienti.

a) L' insegnamento enciclopedico del Diritto ossia dell' Introduzione generale all scienza del diritto istituisce un passaggio graduato fra gli studii letterarî-filosofici

(1) È per questo, che taluni considerano questa scienza di origine tutta moderna. — V. f gli altri il Filomusi-Guelfi nella sua *Enciclopedia giuridica.*

(2) Ad onore e gloria della regnante casa Sabauda non deesi qui tralasciare di menzionare, che anche l'illustre e sventurato Re Carlo Alberto, nel 1846, all'insegnamento delle giuridiche discipline, avesse aggiunto quello dell' *Enciclopedia del Diritto.*

(3) Moniteur du 30 Juin 1840.

quelli legali, e non spinge *ex abrupto* le giovani intelligenze nel mare magno dei testi e degli articoli delle leggi, ciò che è contrario ad una buona educazione ed intellettiva coltura. Ed io non posso meglio addurre la prova di quanto ho asserito, che riportando quello che l' illustre Kepp ha scritto sull' oggetto nella *Revue de legislation et de jurisprudence*, XIII, p. 421. « On demeure (così egli) surtout frappé de l' urgente nécessité d' un tel enseignement, quand on a pu se convaincre, par l' expérience journalière, dans quel pènible dèsarroi intellectuel et presque moral tombent les jeunes gens, qui ont la conscience de leurs devoirs, quand la tête et le coeur pleins de leurs impressions classiques, ils passent, sans transitions dans quelque cours exégêtique du Droit civil, dont le langage est complétement inintelligible pour eux, parce qu' ils sont aussi ètrangers aux intérêts civils qu' aux formes et aux locutions de la loi positive. Les plus consciencieux se résignent à marcher á tâtons durant les six premiers mois, beaucoup moins par l' intèrêt qu' il leur est encore impossible de prendre à des choses si ètranges pour eux, que par une rèsignation raisonnée et vraiment méritoire. D' autres, et c' est peut-être le plus grand nombre, se rebutent dès les premiers leçons, par lègéreté ou par vivacitè de caractére. Ils ne sont plus retenus aux cours qu' á coups d' appel, et le succés de leurs études reste nécessairement compromis par des lacunes d' autant plus irréparables qu' elles en ont signalé le dèbut. »

b) L' enciclopedia giuridica, presentando un armonico prospetto della scienza del diritto e dello Stato, mette lo studente nella condizione di avere a colpo di occhio una conoscenza generale di tutta la giurisprudenza, ammirarne il maestoso insieme, ed appassionarvisi per venir poscia ai particolari con cognizione di causa, e senza tema di smarrirsi lunghesso il faticoso ed aspro cammino.

Nè ciò è il solo. Per verità conoscendo egli le differenti branche della scienza potrà distinguere e scegliere fra tutte, quella per la cultura della quale si sente più attitudine e maggiormente disposto. In una parola (lo dirò usando di una peregrina immagine dell' Eschbach) lo studente « ayant mesurè d'avance l'ètendue et consultè la carte du pays qu' il est appelè à parcourir, il n'y marchera pas en aveugle et à l'aventure. Il sera bientôt convaincu, et c'est beaucoup, que pour arriver au but, il ne suffit pas d'aller au bout de l'ètroit sentier qui mène à la licence ou au doctorat, et que pour mèriter le nom de juriconsulte, il faut en savoir plus que n' en exigent les examens acadèmiques » (1).

Che anzi è a notare, come da tali studi non solamente ne risentirà sommo vantaggio lo studente, ma benanco coloro. che o come uomini di stato, o come amministratori, o come magistrati sono chiamati al governo della pubblica cosa. E quantunque sia impossibile pretendere che tutti studiino e conoscano accuratamente ogni singola parte della scienza del dritto, tuttavia osserva, acutamente il Bon-Compagni,

(1) Eschbach, *Introduction général á l' étude du Droit*, pag. XX. Con la stessa figura si era anche espresso il Cousin nel rapporto già di sopra citato. Al Pepere (*Enciclopedia organica del Diritto*, seconda Ediz. pag. 19, nota 2.ª) è però sembrato potersene meglio fare il paragone colla sommità di una specula, da cui il peregrino occhio mira intorno al sottoposto paese, ne misura l' estensione e ne contempla il conserto.

colui, che non si raffigura l'idea generale della scienza, che non considera cc
ıtte le parti di essa mirino ad uno stesso fine, come tutte siano parti di un
utto, è angustiato in troppo miseri concetti, è inabile ad animarsi di quelli spi
generosi, che si attingono dai più alti principî delle dottrine filosofiche » (1).

c) Lo studio dell'Enciclopedia giuridica avvezza sin dal bel principio a parlare
ingua del tutto sconosciuta, a fare apprendere, io dico, il linguaggio tecnico d
cienza, senza di che riesce impossibile o per lo meno assai difficile, che si ve
presto in possesso del patrimonio giuridico.

d) Finalmente, come prospetto armonico di tutta la giurisprudenza, l'Enciclop
giuridica appresta allo studioso il mezzo di colmare certe lacune importanti, ch
programma dei corsi universitarî come sono attualmente fissati, lascia indietro e
scura nell'insegnamento del Dritto, e che appunto consistono in alcune scienze a
affini ed ausiliarie, e delle quali esso di continuo si avvantaggia, e senza di cui
puossi fare a meno, giusta quanto di sopra fu ancora accennato.

Or se tali sono i precipui vantaggi e gli scopi che l'Enciclopedia giuridica dà
prefigge raggiungere, parmi già a sufficienza addimostrata l'importanza dello st
di essa, e quanto torto si abbia nel volere ciò mettere in forse, come da talun
è anche da recente praticato. Si è quindi, che io mi dispenso di ogni altra ulter
dimostrazione, e mi affretto a conchiudere: che il non far conoscere per mezz
vedute direttive alle giovani intelligenze iniziantisi nello studio del Diritto l'es
sione della scienza e quanto essa esige perchè una forza venga regolata; il non
valorarle mediante la certezza che per una retta divisione del lavoro verrà loro
di correre la via scientifica acquistando cognizioni continuamente crescenti,
stesso che condurle ciecamente a questa e a quell'altra materia in continuo s
forto. In vero il prospetto anticipato dell'insieme collocherà lo spirito in una p
zione liberissima rimpetto a tutta la scienza, per cui gli sarà concessa ragione
elezione delle materie, e agevolmente desta la tendenza ad un precipuo ramo, qu
agevolata la scelta ad una serie particolare (2).

---

(1) Bon-Compagni; *Introduzione alla scienza del Dritto* pag. XXVI.
(2) Cfr. Ahrens, Op. e loc. cit.